DE LA EXTRADICIÓN

SEGÚN EL

DERECHO INTERNACIONAL

MODERNO

INFORME

LEÍDO ANTE LA REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS

POR

D. FRANCISCO DE CÁRDENAS

Individuo de número de la misma.

MADRID

TIPOGRAFÍA DE LOS HUÉRFANOS

Juan Bravo, núm. 5

1888

INFORME

SOBRE UN

PROYECTO DE LEY DE EXTRADICIÓN

PARA EL REINO DE ITALIA

El Gobierno de Italia remitió á esta Real Academia, por conducto del Ministerio de Estado, un ejemplar impreso de las actas de una Comisión ministerial nombrada para el estudio y la compilación de un proyecto de ley sobre la extradición, rogándole que manifieste su parecer sobre tan importante asunto. Accediendo la Academia á este deseo, nombró el Sr. Presidente varios Sres. Académicos que la informasen, y no habiendo podido hacerlo los más de ellos, ya por atenciones del servicio público, ó ya por motivos de salud, cumple desempeñar esta tarea al que suscribe. Verificándolo, tiene el honor de proponer á la Academia, para que se transmita al Gobierno italiano, por conducto del Ministerio de Estado, el siguiente dictamen:

« Excmo. Sr.: Esta Real Academia ha examinado con el mayor detenimiento el importante proyecto de ley sobre la extradición, que la Comisión ministerial nombrada para redactarlo ha presentado al Ministerio de Negocios Extranjeros del reino de Italia; y cumpliendo el deseo que éste manifestó, de oir su dictamen, tiene el honor de exponer las consideraciones que le sugiere el prolijo estudio que ha hecho de su texto y de las actas de la Comisión que lo suscribe. El asunto es delicado é importante; como que afecta á las relaciones internacionales y al ejercicio de la soberanía territorial, envuelve cuestiones científicas de grave trascendencia y de controvertida solución, y el

proyecto que al examen de la Academia se presenta, las comprende y resuelve en general con acierto, honrando al Gobierno que lo concibió y á los sabios jurisconsultos é ilustres diplomáticos que lo desempeñaron.

» La primera cuestión que como previa, al empezar nuestro examen, se nos ofrece, es la de si conviene ó no establecer una ley normal de extradiciones, á la cual hayan de sujetarse todos los tratados internacionales que sobre ellas se celebren, y que prescriba las condiciones con que aquéllas deban concederse, cuando las soliciten Estados que no tengan consignado este derecho en convenciones solemnes. La idea de formular previamente en leyes interiores estas condiciones obedece al principio, cada día más generalmente aceptado, de facilitar cuanto sea posible el castigo de los delincuentes, sin menoscabo de los derechos individuales y sin peligro de la recta administración de justicia. Este principio es el que va hoy sustituyendo al que antes, por un concepto exagerado de la soberanía territorial, ó rechazaba los tratados de extradición, ó los admitía con graves restricciones, en cuanto al número y calidad de los delitos que debían comprenderse en ellos, y en cuanto á los procedimientos necesarios para aplicarlos. El hecho que, según la ley natural, constituye un crimen en todas las naciones cultas, no pierde este carácter porque su autor tome asilo en cualquiera de ellas; y por tanto, es interés y aun obligación moral de todos los Gobiernos, procurar que no quede impune. Es su interés, porque todos los Estados lo tienen en desembarazarse de los criminales, que pueden poner en peligro la seguridad pública: es su obligación, porque, considerada la extradición como complemento indispensable de derecho de castigar, constituye un deber moral entre las naciones civilizadas. De aquí la amplitud que se ha dado en estos últimos tiempos á los tratados que las estipulan y las leyes especiales establecidas para regularizarlas de una manera sistemática.

» Es objeto también de estas leyes sustituir al criterio discrecional de la Administración, que suele predominar en la práctica, un régimen invariable, que no sólo sirva de norma á los

tratados futuros, sino que supla su falta en determinados casos.

» Pero si en el terreno de los principios es inexpugnable este sistema de leyes y condiciones, en el campo de la realidad ofrece también graves inconvenientes. Si todas las naciones con las cuales puedan celebrarse convenios de extradición alcanzaran igual ó semejante grado de cultura, y se rigieran por leyes é instituciones análogas, no ofrecería dificultad el propósito de ajustarlos todos á una regla preexistente y común. Pero si la extradición ha de extenderse á Estados que carezcan de esas condiciones, ó no se podrá tratar con muchos de ellos, ó habrá de hacerse esto con circunstancias desventajosas. Aun entre naciones igualmente civilizadas, puede suceder que alguna rehuse aceptar condiciones que la ley especial de otra exija, y ser esto un obstáculo para concluir entre ellas ningún convenio de extradición. Así, pues, la existencia de leyes y reglamentos particulares, si por una parte tiende á unificar y consolidar el derecho internacional sobre asunto tan importante, ata las manos por otra á los Gobiernos que las establecen, impidiéndoles extender en casos dados el derecho que tienen por objeto.

» Ni para prescindir enteramente del criterio discrecional de la Administración basta sujetar á reglas fijas y permanentes los futuros convenios de extradición en su parte sustantiva, si no se hace lo mismo respecto á los procedimientos que se han de emplear para interpretarlos y aplicarlos. Por eso se suele encomendar en parte esta función á los Tribunales de justicia. Pero lo que el rigor lógico de la doctrina exigiría, es confiarla totalmente á la autoridad judicial, que es á la que corresponde aplicar las leyes y velar por los derechos individuales. Trátase en las cuestiones de extradición de calificar jurídicamente los hechos que dan lugar á pedirla, de averiguar si estos hechos constituyen alguno de los delitos que obligan á concederla y de apreciar las pruebas que se ofrecen de su existencia é imputabilidad. Y como todas estas son funciones propias de los Tribunales, los fallos que éstos dicten en asuntos de extradición deberían ser como los demás, firmes y ejecutorios. Pero al llegar á esta consecuencia se detienen los adversarios del criterio

administrativo, y temerosos de los conflictos que con ella se podrían ocasionar en las relaciones internacionales, de que sólo es responsable el Gobierno, han convenido en no dar fuerza ejecutoria á los acuerdos de los Tribunales en esta materia, considerándolos como meros dictámenes que debe oir el Ministro de Estado, para ilustrarse; pero reservando á este la resolución definitiva. Así, pues, los mismos que pretenden excluir en esta materia el criterio discrecional de la Administración concluyen por apelar á él, y reconocerlo necesario en el punto más importante.

» La verdad es que la extradición es un acto complejo que participa de dos naturalezas: la judicial y la administrativa; de la primera, porque afecta al cumplimiento y aplicación de las leyes penales y á las libertades individuales que están al amparo de la autoridad judicial; de la segunda, porque afecta á las relaciones internacionales, cuya dirección está encomendada al supremo Gobierno. Por eso nos parece fundado y razonable el modo en que resuelven este problema la mayor parte de leyes de extradición hasta ahora promulgadas: esto es, á los Tribunales el examen y apreciación de los hechos controvertidos en cuanto puedan justificar la prisión y la entrega del presunto reo, así como el dictamen jurídico sobre la demanda de extradición, y al Gobierno la facultad de resolver definitivamente sobre ella.

» Luchando con esta dificultad los autores del proyecto de ley italiano, y siempre con la pretensión de suprimir el criterio administrativo, han inventado una solución que nos parece la menos justificada. Tal es la de dar fuerza de ejecutoria á la opinión del Tribunal, cuando estima que la extradición es improcedente y negársela en el caso contrario, reconociendo entonces en el Gobierno la facultad de resolver definitivamente.

» ¿Por qué esta diferencia? ¿Por qué ha de presumirse que los Tribunales tienen siempre razón cuando declaran improcedente la demanda de extradición y pueden no tenerla cuando la juzgan procedente? ¿Es que los motivos en que se funda esta facultad del Gobierno no concurren lo mismo en un caso que en

otro, y tal vez más en el primero que en el segundo? ¿Es que merece más respeto la libertad individual del extranjero fugitivo de su propio país que el cumplimiento de la justicia en los que perturban la pública tranquilidad y violan las leyes?

»Viniendo ahora á la cuestión previa en este asunto, ó sea la de la necesidad y utilidad de una ley de extradición, diremos que ésta, según los pocos ejemplos que de ella existen, se suele componer de dos partes: una que determina y limita los delitos que dan y los que no dan lugar á la extradición y prescribe las condiciones con que ésta puede concederse, y otra la que establece los procedimientos que han de seguirse para otorgarla. La utilidad y la necesidad de la primera de estas partes son al menos problemáticas, no sólo por las razones antes dichas, sino porque hasta ahora suplen su falta los tratados existentes, y porque, como norma para los futuros, puede la ley especial alguna vez dificultarlos, en vez de favorecerlos. El progreso en este punto consiste en dar mayor extensión cada día á los casos de extradición, y como esto obliga á comprender entre ellos los menores delitos, puede suceder que sobre algunos resulten diferencias entre los Gobiernos contratantes, que siendo tal vez de corta importancia, impidan sin embargo la conclusión del convenio, por no poderse establecer sin que alguno de aquéllos falte á la ley especial de su país. Libre el Gobierno para estipular estos tratados con las condiciones posibles, según las circunstancias, se evita este inconveniente, sin que por eso se deje de ir ampliando y uniformando el derecho de extradición.

»Cuando sí es necesaria y útil esta parte de la ley, es cuando, sin perjuicio de los tratados, se pretende conceder la extradición á las naciones que no los tienen, mediante reciprocidad ó sin ella. Para dar tanta amplitud á este derecho sí es indispensable que la ley determine los casos y condiciones de su aplicación, si no ha de entregarse asunto tan importante al libre arbitrio del Gobierno. Pero todavía es punto cuestionable si se debe conceder la extradición aun sin tratado que la establezca. Cuatro son hasta ahora los Estados que han promulgado leyes especiales sobre esta materia: Inglaterra, los Estados

Unidos, Holanda y Bélgica. La ley inglesa, que es el Acta de 9 de Agosto de 1870, ampliada por otra de 1873, tiene por objeto, según su propio texto, proveer á la ejecución de los tratados de extradición que celebre el Gobierno, si fueren conformes con ella; señala los delitos exentos de la extradición, y en un documento *anexo* enumera los que pueden dar lugar á ella, pero nada establece respecto á los extranjeros procedentes de naciones no obligadas por tratados. La ley anglo-americana, que es de 12 de Agosto de 1848, tiene por único objeto, según su propio título, llevar á efecto los tratados de extradición de aquella República con los Gobiernos extranjeros. Así es que no enumera los delitos por los cuales puede ésta concederse, remitiéndose á los que señalen los respectivos tratados. Esta ley, pues, no establece las reglas á que han de sujetarse los convenios futuros, sino el procedimiento que ha de seguirse para el cumplimiento de los existentes. La ley holandesa de 6 de Abril de 1875 comprende ambos objetos, dando la norma á que han de sujetarse los futuros tratados y el procedimiento para la ejecución de todos los vigentes; pero no prescribe cosa alguna respecto á las naciones que carecen de ellos. La ley belga de 15 de Marzo de 1874, en la que se hallan refundidas otras anteriores, es la primera, y hasta ahora la única, cuyo objeto, no sólo es dar la norma de los tratados futuros y proveer á la ejecución de los vigentes, sino establecer además un sistema de extradiciones aplicable á cualquier Estado, sin más condición que la reciprocidad. Este mismo sistema admitió el Senado francés en un proyecto sobre extradiciones, que aprobó en 4 de Abril de 1879, y no llegó á pasar en la Cámara de Diputados. Pero el proyecto italiano que analizamos va aún más adelante en este camino, pues concede la extradición y aun manda ofrecerla espontáneamente, no sólo sin tratado alguno que obligue á ella, sino aun sin exigir la reciprocidad. Fúndase en que el principio científico de la extradición, como complemento indispensable del derecho de castigar, es un deber entre las naciones cultas; que los tratados, por lo tanto, no crean una obligación nueva, sino que confirman la preexistente,

sirviendo de apoyo á falta de ley positiva, para obtener la reciprocidad; que así como no podemos excusarnos de cumplir un deber natural, porque omita obedecer al suyo aquel á quien estamos obligados, así no es lícito entre las naciones poner precio á la satisfacción de los deberes internacionales; y por último, que el Estado que se desembaraza de los malhechores extranjeros, entregándolos á sus jueces propios, se presta un servicio á sí mismo y lo presta á la Sociedad en general.

»Estas razones podrán justificar la generosidad de los Estados que sin convenio escrito preexistente, otorguen la extradición de los criminales que se refugian en ellos, pero no el que esto se haga prescindiendo de toda reciprocidad. Aunque este mutuo servicio sea un deber natural entre las naciones, es preciso confesar que no es todavía un deber universalmente reconocido; por lo cual, si un Estado lo cumple, sin exigir su observancia de los demás, se producirá un efecto contrario al que precisamente se busca, de generalizar y uniformar el uso de la extradición; puesto que faltará el estímulo más poderoso para conseguirla, como lo es el de no obtenerla para sí el Gobierno que no se reconoce naturalmente obligado á ella. Por eso, si en el campo de las teorías se puede sostener la que inspira en este punto el proyecto de ley italiano, en el de la realidad le parece á la Academia, por lo menos, de aplicación prematura. Ofrézcase en buen hora la extradición á todas las naciones cultas, pero no sin exigirles la reciprocidad correspondiente.

»Otra cuestión previa, que los autores del mismo proyecto resuelven con acierto, es la de si la ley debe comprender las reglas á que se ha de sujetar el Gobierno para pedir á los demás la extradición de sus propios súbditos. Hay quien sostiene que las condiciones que limitan la extradición *pasiva* son igualmente aplicables á la *activa*, por cuanto no debe quedar al arbitrio de la Administración el uso de este derecho. Se dice que si estas condiciones son garantías ofrecidas á los extranjeros refugiados en nuestro país, no se deben negar á los naturales que se refugian en otros Estados. Se añade que si los tratados proveen en su caso á tal necesidad, quedará ésta sin satisfacer

desde el momento en que se otorgue la extradición sin ellos. ¿Pero qué eficacia tendrían las condiciones impuestas á la extradición *activa,* á falta de tratado, si el Gobierno que ha de concederla no se considera obligado por ellas? Y aunque así no fuese, ¿qué interés tiene ningún Estado en poner límites á su propia justicia, para que no alcance á algunos de sus súbditos que logren evadirse de la acción de sus Tribunales? Tan sólo en el proyecto del Senado francés ha sido admitida esta novedad. Tampoco aquel Gobierno la había propuesto; pero la Cámara, enmendando su proyecto, sometió la extradición *activa* á todas las condiciones de la *pasiva*, que le eran aplicables, á pesar de no poderse autorizar con el ejemplo de ningún otro país de los que tienen también leyes especiales sobre esta materia. Proceden, pues, con mucho acierto los autores del proyecto italiano, prescindiendo de la extradición *activa*, remitiéndose á lo que dispongan los tratados, y en su defecto á lo que determine el Gobierno.

»Entrando ya en la materia de la ley, es la primera cuestión á resolver, la de cuáles delitos deben dar lugar á la extradición. Inspirándose el proyecto en la doctrina moderna que considera el principio de la extradición como complemento del derecho de castigar, la concede por toda violación del derecho natural bastante grave para que la pena sea necesaria y justa. En virtud de esta regla, deben dar lugar á la extradición todos los delitos comunes, menos aquellos que por su corta importancia parezcan suficientemente castigados con el destierro voluntario que se impone su autor, al refugiarse por ellos en país extraño. Este es el criterio que va prevaleciendo en los tratados modernos y en las nuevas leyes sobre la materia, y el que han adoptado con mucho acierto los autores del proyecto que examinamos.

» Para designar los hechos punibles sujetos á extradición se han empleado hasta ahora dos métodos: el antiguo que se sigue en los tratados, nombrando uno á uno todos los delitos, y el moderno adoptado en algunas leyes especiales, que los señalan tan sólo por su categoría de gravedad, nombrando únicamente

los exceptuados. El proyecto prefiere este último sistema, sirviéndole de criterio para determinar los delitos comunes, que pueden dar lugar á las extradiciones, la naturaleza y gravedad de las penas que la ley les impone. Este método nos parece más sencillo y más adecuado al propósito de extender considerablemente la extradición, que el antiguo y casuístico que suele emplearse en los tratados.

» La Comisión autora del proyecto no reconoce otros delitos comunes, ó sea *juris gentium*, más que los penados por la ley italiana, lo cual es conforme con lo prescrito en los tratados y las leyes de otros países. En su virtud, quedan exentos de la extradición, no sólo los hechos que no constituyan delito, sino los que aun siéndolo, no podrían los Tribunales italianos castigarlos, ya por falta de acusador privado, en los casos en que su intervención sea necesaria, ya por haber prescrito la acción ó la pena, ya porque consistan en actos de complicidad ó tentativa no penados por la ley de Italia. Pero de que sea sólo ésta ley la que ha de servir de criterio para determinar los delitos sujetos á extradición, deducen los autores del proyecto que ésta sólo ha de otorgarse, con la condición de que no ha de imponerse al reo pena mayor que la señalada á su delito por la ley italiana, y esto, sobre llevar al extremo los rigores de la lógica, ofrece en su ejecución graves inconvenientes. ¿Cómo obligar al Tribunal extranjero á que imponga al acusado una pena diferente de la establecida en la ley de su país? Verdad es que esta condición podría cumplirse obligándose el Gobierno extranjero á indultar al reo de parte de la pena, si la que le corresponda fuese mayor que la señalada en el Código de Italia; pero ¿cómo comparar estas penas cuando sean de naturaleza diversa, para apreciar la verdadera diferencia que haya entre ellas? ¿Y si la de la ley italiana no se halla comprendida entre las del otro pais, cómo se medirán y compararán? Parécenos más justo y también más práctico que cada país aplique sus propias leyes, ó á lo más, con exclusión de la pena de muerte, si está abolida en el Estado que otorga la extradición. Pero no conceder ésta sino con la condición de que no ha de imponerse

aquella pena y mantenerla en sus propias leyes el Estado requerido, nos parece una inconsecuencia.

» Conceder la extradición á un Estado por delitos cometidos fuera de su territorio es punto sobre el cual no andan conformes los pareceres. Las leyes inglesa y anglo-americana no la conceden, porque en ambos Estados no se reconoce más jurisdicción que la territorial. La ley belga y el proyecto del Senado francés admiten la extradición por delitos cometidos fuera del Estado requirente, pero sólo en los casos en que los Tribunales de Bélgica ó Francia serían competentes para conocer del delito cometido fuera de su territorio. El proyecto italiano no acepta estas limitaciones y concede la extradición, cualquiera que sea el lugar en que se haya cometido el delito, fuera de Italia. Esta solución es conforme con el principio de que toda nación tiene una competencia subsidiaria para castigar los criminales que viven en ella, cuando renuncia á hacerlo aquella en cuyo territorio delinquieran. Basta que ésta sea preferida cuando concurra simultáneamente con otra, que demande también la extradición por el mismo delito; pero fuera de este caso, con razón dispone el proyecto que sea entregado el malhechor al primer Gobierno que lo reclame, puesto que es interés común que no quede sin el debido castigo.

» No nos parece tan justificada la condición que, siguiendo el ejemplo de algunas leyes extranjeras, impone el proyecto al Gobierno que obtenga la extradición, de no entregar á otro Estado el presunto reo, para que le juzgue por diferente delito, sin permiso del que primero se lo entregó. Al salir el individuo reclamado del Estado que le dió asilo, cesa todo vínculo de protección y hospedaje entre ambos. No hay, pues, ningún motivo para que el Gobierno que lo entrega siga amparándole con su solicitud en las vicisitudes que después sobrevengan. Al Estado que le tenga entonces en su territorio es á quien corresponde disponer de su suerte, entregándolo ó no al Gobierno que después lo reclame, según lo que determinen sus tratados ó sus leyes. Si la nueva demanda de extradición ofreciere alguna dificultad entre el Gobierno que la requiera y el requerido,

¿con qué título ni con qué autoridad había de venir á resolverla el Estado que consintió la primera?

» Establecidas las reglas que dan á conocer los delitos sujetos á extradición, pasa el proyecto á determinar los exceptuados de ella. Estos son, á la verdad, en escaso número, como lo requieren los principios que hoy van predominando en esta materia y el estado de nuestra civilización. Cuando las comunicaciones entre los diversos países no eran fáciles ni frecuentes, y eran raras las emigraciones; cuando los viajes eran muy costosos y las relaciones con los extranjeros muy escasas, no solía buscarse asilo fuera de la patria, sino por los más graves delitos. Por eso los tratados antiguos no concedían la extradición sino por un corto número de ellos. Pero hoy con las comunicaciones rapidísimas, la economía y frecuencia de los viajes, las emigraciones repetidas y la probabilidad de encontrar en el extranjerc relaciones provechosas y medios de subsistencia, se ha hecho más fácil y más frecuente la fuga de los reos de menores delitos. Por eso los tratados y las leyes modernas, y sobre todo los tratados entre naciones limítrofes, otorgan ya la extradición hasta por delitos meramente correccionales y el convenio vigente entre Francia é Italia la concede aun por delitos penados solamente con dos meses de prisión. Así los autores del proyecto que examinamos, inspirándose acertadamente en la doctrina moderna, no consideran como delitos menores para exceptuarlos de la extradición, sino los castigados por la ley con la pena de cárcel, que en su grado máximo no pase de un año, sin distinguir entre acusados y penados. De modo que si la ley señala al delito la pena de prisión, que pueda pasar de un año, procede la extradición, aunque resulte menor la pena impuesta, ó la que en su día llegue á imponerse. Esta disposición nos parece más acertada que la del proyecto francés, el cual, excluyendo de la extradición los delitos castigados con menos de dos años de prisión, manda contar este tiempo á los acusados, según el texto de la ley, y á los reos ya condenados, según su condena. Así se hacía de peor condición á los primeros que á los últimos, sin ningún motivo legítimo.

» Con los delitos menores por razón de la pena, el proyecto italiano exceptúa también de la extradición los de imprudencia temeraria, cometidos por lo tanto sin intención, cualquiera que sea el castigo que merezcan. La razón es obvia. La imputabilidad moral de estos hechos es siempre mínima y casi siempre menor que la de los delitos voluntarios, cuya pena no dure un año.

» Menos justificada nos parece la excepción que también introduce el proyecto á favor de los delitos de imprenta. La razón en que se funda no es en concepto de la Academia satisfactoria. Se dice que los más de estos delitos suelen ser políticos; y si alguno no lo fuere, será siempre leve, y por lo tanto exceptuado de la extradición. Mas por la imprenta pueden cometerse los delitos de injuria, calumnia, ofensa á la moral y á las costumbres y provocación á otros crímenes ajenos á la política. Algunos de estos delitos pueden merecer un año y más de prisión, ¿por qué cerrar las puertas á la justicia? ¿Por qué dejarlas abiertas cuando un acto punible se ejecuta por otro medio que el de la imprenta, y cerrarlas cuando sirve ésta de instrumento al mismo acto y tan sólo por esta razón? Si el delito de imprenta no merece mayor pena que la prisión de menos de un año, excluído quedará de la extradición sin necesidad de exceptuarlo nominalmente; y si diere lugar á pena más alta, ¿cuál es el motivo de tan odioso privilegio?

» Fué motivo de controversia entre los autores del proyecto que analizamos, si había de admitirse la extradición por algunos de los delitos penados exclusivamente por leyes especiales, como la Ordenanza militar, las leyes de Hacienda y las de caza y pesca. Porque si había de respetarse el principio que la excluye por hechos que no violen la ley natural, no podía concederse por infracciones de la ley puramente civil; y si la extradición había de extenderse á todos los delitos penados con un año ó más de cárcel, algunas de las infracciones indicadas se hallan en este caso, y el Estado no tiene menos interés en castigarlos que muchos de los delitos comunes. Suponiendo que todos estos delitos especiales no son *juris gentium*, la lógica exige excluirlos de la

extradición, cualquiera que sea la pena que merezcan, por carecer de uno de los requisitos indispensables para que se les pueda aplicar aquel procedimiento. ¿Pero es tan cierto que todos los delitos penados únicamente por leyes especiales no infrinjan á la vez la ley natural? Pues qué, ¿esta ley no exige también la obediencia á las leyes y el cumplimiento de los compromisos contraídos? La circunstancia de que un hecho pueda ser ó no delito, según el lugar en que se ejecute, no impide que este hecho sea, allí donde es punible, la infracción de un deber natural, el que obliga á obedecer las leyes. Si no fuere delito en el Estado en que su autor se refugió, no le alcanzará la extradición por esta causa; pero si el hecho fuere igualmente punible en el Estado requirente y en el requerido, ¿por qué han de privarse ambos del derecho de reprimirlo? Si además el delito aparece castigado en las leyes especiales con un año ó más de prisión, será porque constituya una grave infracción del precepto natural de la obediencia á las leyes y á las autoridades constituídas, que no deba quedar impune.

» Así, pues, reconociendo que no todos los delitos especiales no castigados por el derecho común dejan por eso de constituir una infracción de la ley natural, no ofrece dificultad en el terreno de los principios, el sujetarlos, en su caso y lugar, á la extradición. Lo que no puede sostenerse en el mismo terreno, sin faltar á la lógica y al interés público, es la solución adoptada en el proyecto de ley italiano. Por él quedan excluídos de la extradición todos los delitos puramente militares, en razón á que no ofenden al derecho natural, ni interesa su castigo más que al Estado en que se cometen, y que sus penas son excesivamente severas y demasiado sumario el procedimiento empleado para imponerlas. Pero al mismo tiempo, y contra lo que pretendían algunos individuos de la Comisión, deja el proyecto sujetos á la extradición los delitos penados exclusivamente por las demás leyes especiales, como las de Hacienda, caza y pesca, minas, marina mercante y otras. Si los delitos militares no ofenden al derecho natural, porque no se hallan comprendidos en la ley común, en el mismo caso se encuentran

el contrabando y la defraudación y las infracciones de las leyes últimamente citadas. La inconsecuencia es tan evidente, que en la exposición de motivos que antecede al proyecto, no ha podido menos de ser reconocida, pretendiéndose salvarla con decir que la regla que excluye de la extradición los delitos que no sean *juris gentium*, no ha de ser tan inflexible que no admita algunas excepciones.

»El proyecto exceptúa también de la extradición el delito político, pero sin definirlo, como no lo definen ningún tratado ni ninguna ley. Muchas veces se ha intentado escribir esta definición, sin haberse encontrado hasta ahora ninguna satisfactoria. No basta calificar como tal delito el que daña exclusivamente la seguridad interior ó exterior del Estado, pues los hechos de esta naturaleza suelen ir acompañados de otros que violan á la vez el derecho natural del hombre. Así, esta definición resulta deficiente por no comprender el mayor número de los casos á que debe aplicarse. Razón tienen, por tanto, los que además de los delitos comunes y los políticos, reconocen una tercera categoría de delitos *mixtos*, por cuanto participan de los caracteres de ambos, violando á la vez la ley natural y la ley política. Pretándese que estos delitos queden sujetos á la extradición, cuando ofendan más á la primera de estas leyes que á la segunda, y que sean exceptuados, cuando la ofensa á la ley política sea más grave que la causada á la ley natural. ¡Pero cuántas dificultades nos ofrecería en la práctica este juicio comparativo!

»Si el delito político no se puede definir acertadamente en las leyes, puede admitirse de un modo general como exceptuado de la extradición con importantes limitaciones. La más necesaria entre éstas es la que se refiere al regicidio, aunque no por eso andan conformes las opiniones, ni aun las leyes sobre la calificación de este crimen. Para considerarlo meramente político y por lo tanto exceptuado de la extradición, se alega que su inmoralidad no es absoluta, sino relativa, dependiente de lugares y tiempos, puesto que un mismo hecho puede, según ellos, ser ó no ser delito, de lo cual ofrece la historia numerosos

ejemplos: que además es esta moralidad hipotética, puesto que puede depender de que el régimen político que se trata de abolir sea ó no legítimo, bueno ó malo, según la razón natural, y este juicio no es de la competencia de ningún Gobierno extranjero, si ha de respetarse la independencia de los Estados; y por último, que aunque el hecho acriminado sea inmoral é ilegítimo de suyo, no excluye la buena fe ni la sana intención de su autor, lo cual no sucede en los delitos comunes. Pero estas consideraciones podrán aplicarse á los delitos meramente políticos y nunca á los mixtos, que ofenden á la vez al derecho natural. La inmoralidad del asesinato, el robo, etc., no es relativa é hipotética, sino absoluta y universal, y por eso son punibles estos hechos en todas partes, fuera de los casos de guerra. La posible buena fe y la sana intención del autor de un delito político, si fueran motivo bastante para exceptuarlo de la extradición, lo serían igualmente para eximirle de toda pena en su propio país. Podrá esta circunstancia atenuar su responsabilidad, pero como error de derecho no puede excusar de ella. Si, pues, el regicidio viola de manera gravísima la ley natural, cualquiera que sea su fin, no tiene excusa legítima á los ojos de la conciencia, ni puede ser indiferente al interés de la sociedad en general, sobrada razón hay para no considerarlo jamás como delito político, á los efectos de la extradición. La ley inglesa vigente no lo ha entendido así, puesto que excluye de ella todo delito político sin excepción, y hasta el común, cuando es de temer que la entrega de su autor pueda dar lugar al castigo de un delito político. La ley anglo-americana, como se refiere á los tratados, en cuanto al señalamiento de los delitos sujetos á la extradición, no contiene disposición alguna sobre esta materia. Pero varios tratados modernos y la ley antes citada de Bélgica declaran expresamente que el regicidio, su tentativa y la complicidad en él no son delitos políticos. La ley holandesa ofrece la singularidad de no hacer excepción alguna á favor de estos delitos. Somete á extradición expresamente al reo de atentado contra la vida del Soberano ó la de su familia, así como al de asesinato, homicidio y otros delitos comunes,

y no contiene ninguna excepción á favor del delincuente político; y como esta ley se promulgó para que se ajustaran á ella los tratados que en adelante se estipularan ó renovaran, parece que fué su propósito excluir de ellos aquella excepción. El proyecto de ley italiano no la contiene tampoco expresa contra los autores de atentado á la vida del Soberano ó la de los individuos de su familia; mas después de consignar la que se refiere en general á todos los delitos políticos, añade que esta disposición no es aplicable al homicidio voluntario, á menos de que haya sido cometido con fin político, en acto de insurrección ó de guerra civil. Así quedan sujetos á la extradición, no sólo el regicidio, sino todo homicidio que no haya tenido lugar en aquellas circunstancias, cualquiera que sea su objeto. Es de notar en esta disposición un progreso digno de aplauso. La ley belga y los tratados recientes que admiten la extradición para los regicidas y sus cómplices, no la extienden al homicidio voluntario, cuando tenga carácter político. El proyecto italiano es en este punto más liberal, pues aunque generalmente niega la extradición en los delitos *mixtos*, admite una excepción tan importante, que quita á esta negativa la mayor parte de su valor.

»Después de definir los delitos que han de dar ó no lugar á la extradición, trata el proyecto italiano de las personas que por su calidad y circunstancias no deben sufrirla. Hállanse en este caso en primer lugar los naturales que habiendo delinquido fuera, se refugian en su propio país. La patria, se dice, no debe abandonar sus hijos á los Tribunales extranjeros, cuando puede ella juzgarlos, cumpliéndose de este modo el fin de la extradición, que es evitar la impunidad. Además, se añade, con la entrega de los naturales al Gobierno del país en que hayan delinquido, se violaría la Constitución, que no permite distraer á los ciudadanos de sus propios Tribunales y se ofendería la dignidad nacional.

»Pero contra esta doctrina, que es la antigua y la generalmente admitida en las leyes y en los tratados, se levanta otra moderna, tal vez más racional y más fundada. Según ella, aun

los propios naturales deben estar sujetos á la extradición, puesto que no son valederas las razones alegadas en contrario. La protección del Estado á sus súbditos, se dice, no debe resultar en perjuicio indebido de tercero, ni de los intereses de otro Estado más directa é inmediatamente ofendido por el delito. Si es verdad que el presunto autor de un crimen cometido en el extranjero puede ser juzgado en su propio país con determinadas condiciones, también lo es que con seguir el proceso en otro país donde no se hallan los testigos del hecho acriminado, ni los elementos más necesarios, así para la defensa del refugiado como para su acusación, nada gana éste si fuere inocente, y si fuere culpable, pierde mucho la sociedad interesada en su castigo.

»Por eso entre la competencia en materia criminal, por razón de la persona, y la que procede del lugar del delito, debe preferirse siempre esta última. Ni tampoco hay ofensa para la dignidad nacional, se añade, en facilitar á los Tribunales extranjeros el castigo de los delitos que son de su competencia, sobre todo cuando este servicio es recíproco; ni por ello resultaría violado el precepto constitucional, que manda juzgar á cada uno por sus Jueces naturales, porque su objeto es sólo proscribir los Tribunales de excepción. En apoyo de esta nueva doctrina se cita el ejemplo de Inglaterra y de los Estados Unidos, donde hoy se practica. En los últimos tratados de la primera de estas potencias con España y Suiza no se eximen de la extradición los súbditos ingleses y ni aun siquiera se exige en este punto la reciprocidad.

»La Comisión autora del proyecto, aunque algo inclinada á favor de esta teoría, se detuvo para aceptarla, ante la consideración de no haber sido aplicada en ninguna nación fuera de las dos predichas, y en ellas por la circunstancia singularísima de no reconocer sus leyes más jurisdicción que la territorial, con muy raras excepciones; lo cual, si se admitiese, daría lugar á que quedaran impunes todos los delitos cometidos por los súbditos en tierra extranjera, cuando lograran refugiarse en la propia. También juzgó la Comisión que para aplicar sin

peligro la nueva teoría era menester que hubiese mucha analogía entre las leyes penales de los diferentes países: que no existan odios ni antipatías de raza entre ellos, que hagan temer la parcialidad de la justicia: y que concurran otras condiciones que no siempre se hallan, aun en los pueblos civilizados. La Comisión, sin embargo, no rechazó la novedad por infundada, sino por prematura.

»¿Pero deberán disfrutar del mismo privilegio de los súbditos naturales los naturalizados? También sobre este punto reinan diferentes opiniones. Las que lo niegan se fundan en que la naturalización no debe entenderse concedida en perjuicio de tercero, ni con efecto retroactivo, como sucedería si se concediese la inmunidad por razón de los delitos cometidos antes ó después de obtenerla. También se alega la necesidad de impedir que criminales prófugos, antes de ser reclamados, obtengan su naturalización, con el único objeto de burlar la justicia de su país. Los que no admiten la extradición para los naturalizados sostienen que el Estado no puede retirarles su protección una vez ofrecida, ni tratarlos con más rigor que á los naturales. La Comisión, considerando que si negaba la extradición de los naturalizados por los delitos cometidos antes de su naturalización, les daría una patente de impunidad, porque no podrían ser penados allí donde delinquieron, ni tampoco en Italia, porque sus leyes no permitan castigar al súbdito que antes de serlo, delinca en el extranjero, adoptó el temperamento de conceder la extradición de los naturalizados que se hallen en este caso, y negarla á los que después de la naturalización cometan algún delito. La concesión en el primer caso no puede ser más justificada, pero aun en el segundo sería también oportuna. Si justo y acertado es evitar el fraude que se cometería pidiendo la naturalización después de ejecutado un delito, no estaría demás impedir que el fraude se cometiera, previniéndose con la naturalización para llevar á efecto después un crimen premeditado, refugiándose luego en la patria de adopción.

» Reconocido el principio de que todo Estado tiene derecho á castigar al extranjero que delinque en su territorio, es

consecuencia forzosa que deba concederse la extradición, aunque el presunto reo sea súbdito de Gobierno diferente de aquel en cuya jurisdicción perpetró el delito. Así lo dispone, con mucha razón, el proyecto que analizamos. También nos parece muy acertada la preferencia que da al Estado en que el hecho tuvo lugar, cuando por este mismo, concurre simultáneamente á pedir la extradición el Gobierno de quien sea súbdito el delincuente. La competencia territorial debe ser preferida, siempre que sea posible, á la que trae su origen de la calidad de las personas. Pero si no fuere uno mismo el delito, por cuya causa se pidiere la doble extradición, sino dos ó más diversos, dispone también el proyecto, con mucha razón, que sea preferida la demanda ocasionada por el más grave de aquellos delitos, ó por el mayor número de ellos, si fuesen todos de igual gravedad.

»Claro es que si por el mismo hecho que motiva la demanda de extradición, estuviera ya su autor procesado, condenado ó absuelto por los Tribunales del país en que se refugió, no debe aquélla tener lugar: en el primer caso, por respeto al derecho de todo Estado á perseguir á los criminales que se albergan en su seno, y en el segundo, por respeto á la cosa juzgada. Y si el individuo reclamado se halla pendiente de proceso, ó sufriendo condena por delito diferente del que motive la demanda de extradición, no debe ésta verificarse, aunque sea procedente, hasta que quede aquél en libertad, ya sea por absolución, ó ya por indulto ó cumplimiento de la pena; pero aun en estos casos el proyecto, siguiendo el ejemplo de otras leyes extranjeras, permite que el reo sea enviado desde luego temporalmente al Gobierno que lo reclame, á fin de que se le juzgue y sea devuelto cuando se termine la nueva causa.

»Después de resolver el proyecto las cuestiones á que puede dar lugar la extradición por causa de las personas que sean objeto de ella, pasa á señalar el procedimiento que debe seguirse para concederla ó negarla. Ya ha dicho antes la Academia que, predominando en el proyecto el concepto de sustituir el criterio judicial al administrativo, en todo lo que á la extradición se refiere, se incurre al fin en la inconsecuencia de hacer

que prevalezca este último, siempre que el primero sea favorable á la demanda del Gobierno requirente. Pero si ha hecho notar esta contradicción con el principio proclamado, no es porque rechace la escasa participación que se concede en el asunto al Gobierno, sino para demostrar que no es posible prescindir enteramente de su criterio discrecional, sin incurrir en peligrosas consecuencias. La naturaleza compleja de la institución que antes se ha señalado, exige ciertamente que la autoridad judicial tome parte en su ejercicio. Así sucede en los cuatro Estados que hasta ahora tienen leyes de extradición; pero en ninguno de ellos se atribuye á la decisión judicial el carácter ni la fuerza de la cosa juzgada. En Inglaterra el Acta de 9 de Agosto de 1870 remite al criterio del Ministro de Estado el dar ó no curso á la demanda de extradición, según el juicio que forme de su procedencia. Encarga á los Magistrados de policía el arresto de los extranjeros reclamados, mediante un juicio sumario, en el cual deben presentarse las pruebas del delito; pero el Ministro es quien ha de apreciar estas pruebas para acceder ó no á la demanda. Por eso no manda este Acta conceder necesariamente la extradición, cuando el resultado del juicio parezca favorable á ella, sino que se limita á decir que en este caso será lícito *(it be lawfull)* al Ministro de Estado otorgarla. En los Estados Unidos prescribe la ley de 12 de Agosto de 1848 la forma en que los Tribunales de justicia podrán recibir querellas contra cualquier malhechor refugiado en su territorio, hacerle comparecer, examinar y calificar las pruebas de su culpabilidad y arrestarle en su caso; pero el testimonio de estos procedimientos debe enviarse al Ministro de Estado, al cual, en su virtud, será entonces lícito *(it be lawfull)* ordenar la extradición. Por lo tanto, en este punto no difiere la ley americana de la inglesa. Más explícita es respecto al mismo, la ley de Holanda de 6 de Abril de 1875. Según ella, el presunto delincuente reclamado debe ser oído por los Tribunales en audiencia pública, en presencia del Ministerio fiscal; pero la resolución que aquéllos formulan no tiene el carácter de sentencia firme, sino el de un simple dictamen, con el cual puede conformarse

ó no el Gobierno. Este mismo procedimiento se había establecido ya por la ley belga de 15 de Marzo de 1874, la cual, siendo la más liberal de todas, en cuanto á facilitar la persecución de los malhechores fugitivos, niega el carácter de ejecutoria á la resolución de la autoridad judicial, reservando en todo caso al Gobierno la decisión definitiva.

»Pero aunque estas cuatro leyes convienen en cuanto á reservar á la Administración la última palabra sobre las demandas de extradición, difieren en cuanto á la extensión y límites de la competencia de los Tribunales en esta materia. En Inglaterra y en los Estados Unidos deben ellos penetrar en el fondo de los hechos, para conocer si los documentos exhibidos y las nuevas justificaciones que se presenten, ofrecen pruebas ó indicios suficientes de la culpabilidad del individuo reclamado y de la admisibilidad de la demanda. En Holanda y en Bélgica no deben los Tribunales apreciar los hechos, sino examinar si los documentos que de su existencia se presenten, son los que la ley requiere para este efecto, y determinar en su vista, si la extradición es procedente. Sólo cuando se trate de extranjeros condenados ya, es cuando en Inglaterra y en los Estados Unidos deben prescindir los Tribunales de la prueba de los hechos, limitándose á pronunciar sobre la regularidad de la demanda, como en Holanda y en Bélgica.

»La comisión autora del proyecto optó, con muy buen acuerdo, por el sistema belga-holandés, aunque no sin oposición de algunos de sus individuos, que preferían el inglés-americano. En efecto, la competencia para juzgar al extranjero delincuente pertenece en primer lugar á los Tribunales del país en que delinquió; y sería menester negar este principio, para conceder á los Tribunales del Estado que da asilo el derecho de juzgar el valor de las pruebas, que los primeros hayan estimado suficientes, rehaciendo para ello todo el proceso, erigiendo á los unos en censores de los otros y ofendiendo así la dignidad y la soberanía del Estado requirente. Es además un error grave oponer el juicio sumario de extradición, celebrado necesariamente sin la presencia de los testigos y sin el concurso de la

mayor parte de las pruebas, al juicio instruído con todos estos elementos, que habrá servido de base á la demanda, pudiendo así resultar diferencias entre ambos juicios, que exijan la práctica de nuevas diligencias, con pérdida considerable de tiempo y peligro de conflictos. «Este sistema, según dice con mucho acierto la exposición de motivos que antecede al proyecto, es el más conforme con la tendencia de nuestro tiempo á romper las barreras que separan á los pueblos, á unificar en lo posible sus instituciones y sus leyes, á sustituir al antiguo estado de aislamiento entre las naciones, una especie de confederación entre ellas y á borrar los antiguos confines de la administración de justicia, ya con la recíproca ejecución de las sentencias y de los exhortos, ya con la mutua entrega de los delincuentes, ya, en fin, con hacer hasta cierto punto universal y cosmopolita la jurisdición criminal de cada Estado.» Pero si esto puede considerarse como uno de los más bellos ideales de la moderna civilización, preciso es reconocer, que aunque adelantados en el camino, distamos aun mucho de su término.

»Las leyes inglesa y americana, á pesar de ser tan favorables á la libertad de los extranjeros, y la belga por serlo tanto á la extradición, convienen en cuanto á hacer obligatorio el arresto del individuo reclamado, siendo este el primer paso del juicio. El proyecto italiano declara este arresto facultativo, cuando se sospechare que el refugiado trate de fugarse. La ley holandesa también se limita á autorizarlo, pero sin aludir á la sospecha de fuga. Sin duda el legislador holandés presumía que ésta fuese siempre de temer, cuando se trata de quien ya la ha realizado de su tierra, por miedo al castigo. Porque el ciudadano que se cree inocente, ó por lo menos no culpable de grave delito, más bien espera la absolución de los Tribunales de su país, que condenarse á voluntario destierro. Por lo tanto, de la posibilidad de que el juicio de extradición no empiece por el arresto, sólo podrán aprovecharse los malhechores reclamados, dispuestos siempre á la fuga, y nunca ó rarísima vez, los inocentes con injusticia perseguidos.

» Las leyes de Holanda y Bélgica, asi como los tratados

recientes, permiten el arresto preventivo del individuo refugiado, mediante simple aviso, aunque sea telegráfico, de haberse cometido un delito sujeto á extradición y de haberse dictado mandato de detención contra su autor prófugo, por autoridad competente extranjera, sin perjuicio de revocar ó confirmar el arresto, según lo que resulte de la demanda del Gobierno y de los documentos que la acompañen, cuando se reciban. El proyecto italiano introduce también esta novedad, disponiendo que el presunto reo fugitivo pueda ser arrestado no sólo al recibirse la demanda de su extradición, si hay sospecha de que se fugue, sino también antes de recibirse esta demanda, si lo pide el Gobierno ó un Tribunal extranjero, haciéndolo directamente este último á un Tribunal italiano, siempre que se haga constar la existencia de los documentos necesarios para exigir la extradición. Estos documentos son el testimonio de la sentencia, si se trata de un reo condenado, y si de meros procesados, el escrito de acusación, ó la providencia que los envíe al Tribunal que deba juzgarlos, ó el mandato de detención, ó cualquiera otro documento equivalente de la autoridad judicial, en que se indique la naturaleza y gravedad del hecho acriminado.

»Verdad es que el mandato de detención puede no tener más fundamento que la denuncia de algún agente de policía y que nuevas diligencias del sumario obliguen á revocarlo, por falta de prueba, causándose un perjuicio indebido al arrestado. Mas si para asegurar la persona del prófugo, hubiera siempre de aguardarse al recibo de los documentos necesarios para la extradición, ó á que resulte aquel convicto en el juicio que á ésta debe preceder, se frustraría casi siempre el objeto de la demanda. El criminal que abandona su patria por temor al castigo que merece, ¿cómo no abandonará más fácilmente la tierra extranjera, cuando tenga noticia de que es perseguido en ella? Ni es posible evitar que el prófugo lo sepa, si tiene amigos ó cómplices que vigilen por su libertad, allí donde se procede contra su persona, con el concurso de muchos, entre los cuales tan difícil es el secreto.

»Los trámites que señala el proyecto italiano á la demanda de

extradición corresponden con el principio de deber intervenir á la vez en ella la autoridad judicial y la administrativa. Se dirige al Ministro de Estado por la vía diplomática: éste examina su regularidad y la pasa al Ministro de Justicia, á fin de que la remita al Fiscal del Tribunal de apelación correspondiente, ó vea si los documentos presentados son los exigidos por la ley. El Fiscal notifica al extranjero reclamado la demanda y sus motivos, mandándole comparecer á defenderse ante la Sala de acusación del mismo Tribunal. Ante ella se celebra un breve juicio oral y público, en la forma ordinaria, que concluye con una resolución motivada, que puede ser dictamen ó sentencia, según que conceda ó niegue la procedencia de la extradición, conforme antes queda dicho.

»Atribuyendo á esta resolución el carácter de sentencia, cuando es denegatoria de la extradición, surge al punto la duda de si ha de admitirse contra ella el recurso de casación. De admitirlo se sigue el inconveniente de que, no conociendo nunca en Italia de la cuestión de fondo el Tribunal Supremo cuando casa una sentencia, sino uno de los Tribunales de apelación del Reino, admitido aquel recurso, se haría interminable el juicio sumario de extradición, contra lo que requiere su propia índole y los graves intereses que en él se versan. Y aunque se inventase otro procedimiento más breve y sencillo para tramitar este recurso, si aquel alto Tribunal opinase por la extradición, su dictamen es de tanto peso, que cohibiría moralmente al Gobierno para hacer uso de su derecho, denegándola. Pero como la idea que predominaba en la Comisión autora del proyecto, era ampliar las facultades de la autoridad judicial, á costa de la administrativa, resolvió la duda admitiendo el recurso de casación contra lo que resuelva el Tribunal consultado, reservando al Supremo la decisión sobre el fondo en su caso y estableciendo unos trámites tan breves para este último juicio, que en la práctica no pueden menos que resultar ilusorios. Esta cuestión, tan difícil de resolver, no surgiría, si no se diera fuerza de cosa juzgada al dictamen del Tribunal de apelación cuando sea contrario á la extradición solicitada.

»La ley italiana de enjuiciamiento criminal permite poner en libertad provisional á ciertos procesados, mediante fianza, y aun en algunos casos, sin ella, según fueren las penas señaladas á los delitos por los cuales se les persigue y las circunstancias personales de los presos. ¿Deberá ser aplicable esta disposición á los extranjeros prófugos reclamados por el Gobierno de su país? Las leyes de Inglaterra, Estados Unidos y Holanda no contienen precepto alguno sobre esta materia. La ley belga y el proyecto del Senado francés autorizan la libertad provisional con las restricciones y condiciones que la permite la ley común á los naturales; pero sólo en el caso de que el extranjero prófugo se halle preventivamente arrestado. El proyecto italiano es aun más liberal en este punto, pues concede este beneficio, no sólo á los presos preventivamente, sino á los que lo están en virtud de la demanda de extradición presentada y se hallen en prisión por sospecha de que se den á la fuga. Así resulta de los términos en que aparece redactado el art. 23 del mismo proyecto, que autoriza para conceder la libertad provisional á los extranjeros arrestados «en virtud de cualquiera de las disposiciones precedentes,» las cuales comprenden, no sólo el arresto preventivo, sino el verificado con presencia de la demanda de extradición.

»Prescindiendo ahora de la cuestión de la libertad provisional de los procesados, sobre la cual no ha dicho aún la ciencia su última palabra, nos parece aventurado y peligroso conceder este beneficio lo mismo á los naturales que á los extranjeros prófugos. Si la ley lo niega á los primeros, cuando por sus circunstancias personales, por la gravedad de los delitos, ó por la de las penas á éstos señaladas, es de temer su fuga, ¿cuántos motivos no hay para temerla del extranjero fugitivo, que no tiene con el país en que se refugia ningún vínculo de intereses ni de afectos? El Código italiano niega en todo caso esta libertad al vago y al mendigo, por sospechosos de fuga; ¿pero con cuánta más razón no merece esta sospecha el criminal extranjero que, desterrándose voluntariamente de su patria, lo mismo puede vivir en un país que en otro? Así, pues, la

diferente condición del nacional procesado residente en su patria, de la del extranjero fugitivo de la justicia de su país, no permite equipararlos, como lo hace el proyecto, para el disfrute de la libertad provisional.

»Concedida la extradición, puede suceder que para que el preso en virtud de ella, llegue á su destino, necesite pasar por el territorio de otra nación. Como las leyes inglesa y americana no preven este caso, resulta que, para lograr el tránsito por aquellos territorios del individuo reclamado, se necesita obtener de sus Gobiernos otro decreto de extradición, mediante nuevo juicio, por el procedimiento ordinario, para no exponerse á que el preso, al poner el pie en sus fronteras, invoque el *habeas corpus* y se frustre la acción de la justicia. Pero como la necesidad de este nuevo proceso ocasionaría dilaciones onerosísimas, así para el Estado requirente, como para los individuos, cuya detención se prolongaría indefinidamente, las leyes extranjeras que preven el caso, permiten el tránsito con sujeción á reglas especiales, mucho menos embarazosas que las establecidas para la extradición. El proyecto italiano, siguiendo este ejemplo, no exige más que dos condiciones para autorizar el tránsito por Italia de los prófugos remitidos á otro Gobierno: 1.ª, que éstos no sean italianos, y 2.ª, que su delito no sea político ó alguno de los que no dan lugar á la extradición. No exige, como la ley holandesa y la belga para sus respectivos países, que el Gobierno requirente se halle obligado también con Italia por un convenio, en el cual se comprenda el delito que haya dado lugar á la extradición. El proyecto es conforme en este punto con el principio que lo informa, de conceder aquel recurso aun á las naciones no convenidas por tratados, pues no se compadecería tanta liberalidad para la entrega de los prófugos refugiados en tierra italiana, con aquellas severas condiciones para permitir á los asilados en país extraño, el mero tránsito por Italia. El transeunte involuntario que atraviesa preso aquel territorio, ha sido ya sometido á un juicio más ó menos sumario, en el cual debe presumirse que se habrá probado la justicia de la extradición. Si esta presunción no bastase y fuera menester

comprobar con nuevo juicio la legalidad del primero, esto equivaldría á atribuir á todo Estado el peligroso derecho de censurar y anular los actos legítimos de cualquiera otro, con menoscabo de la justicia y del interés que todos tienen en el castigo de los delitos. Ni la soberanía de la nación cuyo territorio atraviesa el preso, sufriría por ello detrimento alguno, aunque se prescindiera de las dos condiciones que el proyecto italiano exige para conceder el tránsito, pues que esta soberanía no debe ser incompatible con el ejercicio de la otra, en cuya virtud castiga el Estado requirente de la extradición los delitos cometidos en su territorio. Ni la inmunidad internacional de los delitos políticos ha de ser tan rigurosa que autorice para averiguar y decidir si tienen ó no este carácter los hechos por los cuales un Estado concede la extradición á otro tercero, por temor de que entre aquéllos no haya sido bien resuelta esta cuestión. Y como la jurisdicción territorial es la más adecuada para el castigo de los criminales y debe ser preferida á cualquiera otra (como sucede en Inglaterra y en los Estados Unidos, donde no están exentos de la extradición sus propios ciudadanos), la prohibición del mero tránsito de los súbditos naturales que delinquen en el extranjero y en el extranjero se refugian, parece aun menos justificada, que la de la extradición de los mismos.

»Siguiendo el proyecto italiano el ejemplo de todas las leyes de su especie, permite que los naturales residentes en el Reino sean llamados á comparecer como testigos, ante los Tribunales extranjeros, pero sin poderseles obligar á hacerlo, ni molestarles, si lo hacen, por delitos anteriores, ó por su participación en los que den lugar á su llamamiento. También permite el proyecto que los individuos procesados ó condenados presos en Italia sean conducidos al extranjero, para comparecer como testigos, en procesos que en él se sigan, si fueren reclamados con este objeto. Esto mismo disponen las leyes de Inglaterra y Bélgica y el proyecto francés, pero con la condición de que tales procesos no se refieran á delitos políticos. El proyecto italiano no contiene esta restricción, y con motivo, al parecer de la Academia. El que en su favor se alega consiste en

equiparar este auxilio á la justicia extranjera con el de la extradición. Pero no hay entre uno y otro perfecta analogía. La extradición es desde luego un acto hostil contra el individuo reclamado, que vive bajo la protección de las leyes del Estado en que se refugió, y el auxilio que se preste á los Tribunales extranjeros no tiene más objeto que el descubrimiento de la verdad de los hechos controvertidos; y esto si puede ser alguna vez perjudicial para el procesado, también puede serle provechoso. En buen hora que se conceda el asilo á los delincuentes políticos, pero no se sigue de aquí necesariamente que se deba negar todo género de auxilio al Estado que usa de su derecho incontrovertible para castigar los crímenes que atentan á sus instituciones fundamentales y perturban la tranquilidad pública. Así, pues, es muy acertada y procedente la disposición del proyecto que permite auxiliar del modo dicho á los Tribunales extranjeros, prescindiendo de que tengan ó no carácter político los procesos en que se necesite este concurso.

»Resumiendo, finalmente, este dictamen, opina la Academia:

»1.° Que si no ha de concederse la extradición más que en virtud de tratados, no es necesaria en su parte sustantiva la ley nacional que ha de determinarla, porque aquellos pueden suplirla aun con ventaja.

»2.° Que en este caso, lo que sí puede ser conveniente y aun necesario, es una ley interior adjetiva ó de procedimiento, sobre la manera de cumplir los tratados vigentes, con ventaja de la administración de justicia y sin menoscabo de los derechos individuales.

»3.° Que para conceder la extradición á las naciones que no están obligadas á ella por tratados, es necesaria una ley sustantiva y adjetiva que la regule, á la cual deberán ajustarse en lo posible, las convenciones futuras sobre esta materia.

»4.° Que no debe concederse la extradición á las naciones que no están obligadas á ella, sin que lo queden por lo menos á la reciprocidad, si ya no lo estuvieren por costumbre.

»5.° Que el proyecto de la Comisión italiana señala un verdadero progreso en la legislación internacional sobre esta materia,

ya por la amplitud que da al uso de la extradición, extendiéndola á todos los delitos *juris gentium* y aun á muchos que no tienen este carácter, cuya pena sea al menos de un año de prisión, con muy contadas excepciones, ya por concederla igualmente por delitos cometidos fuera del territorio de la nación que la pida; ya por la preferencia que suele dar á la jurisdicción territorial sobre la personal, para el castigo de los crímenes cometidos fuera de Italia; ya por excluir del juicio sumario de extradición toda controversia sobre la prueba y la imputabilidad de los hechos, limitando la competencia judicial á reconocer la regularidad de los documentos exhibidos en su apoyo y á determinar si constituyen alguno de los delitos sujetos á la extradición; ya en fin, por autorizar el arresto preventivo de los prófugos reclamados mediante simple aviso del Gobierno ó del Tribunal extranjero, en tanto que se reciba la demanda documentada.

»6.° No cree la Academia bastante justificado, ni de fácil ejecución el beneficio concedido al súbdito extranjero reclamado por su Gobierno, de no sufrir mayor pena que la señalada á su delito por la ley italiana, si ésta fuese menor que la de la ley de su país.

»7.° Tampoco nos parece fundada la inmunidad ofrecida á los delitos de imprenta, cuando no sean políticos y merezcan la pena que respecto á los delitos comunes, determina la extradición.

»8.° No deberían eximirse de ésta, de una manera general, las infracciones castigadas únicamente por leyes especiales, cuando merezcan aquella misma pena.

»9.° Sería conforme á los buenos principios y también á los intereses sociales, que los delincuentes en el extranjero, refugiados en su propio país, quedasen sujetos á la extradición, lo mismo que los extranjeros cuando los reclamara el Estado en que delinquieron; y si pareciere prematura esta novedad, no deberían por lo menos los naturalizados gozar en ningún caso aquel beneficio.

»10. No siendo posible prescindir enteramente del criterio discrecional del Gobierno en la resolución definitiva de las

extradiciones, no debe atribuirse el carácter de sentencia firme á lo que resuelvan los Tribunales en esta materia, por más que su intervención sea justificada; y no lo es de modo alguno la diferencia que hace el proyecto entre la resolución que concede y la que niega la extradición, para el efecto de declarar ejecutoria esta última, y no la primera.

»11. Considerando en todo caso como simple dictamen ó consulta la resolución del Tribunal que haya entendido en la demanda de extradición, no surgiría la duda de si procederá admitir contra ella el recurso de casación; pero en todo caso debería ser éste inadmisible, por innecesario y por las dilaciones á que daría lugar.

»12. Es también peligroso extender á los extranjeros prófugos y presos la libertad provisional, que la ley italiana y otras otorgan á los naturales, con determinadas condiciones.

»Madrid 17 de Febrero de 1888.»

Francisco de Cárdenas.

Leído este Informe ante la Academia, en las sesiones de 17, 24 y 31 de Enero, se sirvió ésta aprobarlo en la de 17 de Febrero, y fué remitido al Sr. Ministro de Estado, para que lo transmitiese al Gobierno de Italia.